

título 4,073 á que se refieren, que tiene por objeto evitar á los herederos graves y trascendentales perjuicios.

En efecto: el interés de los herederos exige que cuando los bienes no sean divisibles ó que desmerezcan mucho por la división, se adjudique á alguno de ellos por su precio, con la obligación de abonar á los demás el exceso en dinero: pues así ninguno de ellos recibe perjuicio en sus intereses, supuesto que deben percibir el importe íntegro de sus haberes hereditarios.

Como puede comprenderse á primera vista, la dificultad consiste en el caso propuesto en determinar cuándo admiten ó no cómoda división los bienes; pero á esa dificultad ocurre el artículo 4,077 del Código Civil ordenando que, si á pesar de que en la facción del inventario hayan declarado los peritos valuadores cuáles objetos pueden dividirse sin perjuicio, se suscitare cuestión sobre si los bienes admiten cómoda división; el juez debe oír la opinión de un nuevo perito que él nombre, y decidir lo que estime conveniente.<sup>1</sup>

Es decir, que se trata de una cuestión de hecho, sobre cuya decisión deja la ley cierta amplitud de facultades al juez, que está obligado á conciliar el derecho de los herederos á recibir las porciones que les corresponden en los bienes hereditarios, con el interés que tienen todos en que no se deprecien los bienes por su división.

Ahora bien; si ninguno de los herederos conviene en adjudicarse los bienes indivisibles ó que no admiten cómoda división, ó si no hubiere convenio respecto de los bienes que se disputen entre sí, y los herederos no convinieren en usufructuarlos en común ó en otra manera de pago; se debe proceder á su venta, prefiriéndose al heredero que haga mejor postura (art. 4,074, Cód. Civ.).<sup>2</sup>

1 Art. 1,907, Cód. de Proced. de 1884.

2 Art. 1,904, Cód. de Proced. de 1884.

Para realizar la venta establece el Código Civil las reglas siguientes:

1.<sup>a</sup> La venta se debe hacer en pública subasta y admitiendo licitadores extraños, siempre que haya menores ó de que alguno de los herederos lo pida (art. 4,075, Cód. Civ.).<sup>1</sup>

En otros términos: la venta se debe hacer licitando los bienes indivisibles ó que no admiten cómoda división entre los herederos, y deben adjudicarse al que ofreciere mayor precio por ellos; pero si entre los herederos hubiere menores de edad, ó alguno de ellos lo solicitare, la venta debe hacerse en pública subasta, admitiendo también licitadores extraños.

Estas mismas reglas son aplicables cuando hay alguna cosa que todos los herederos rehusan recibir, según lo ordena expresamente el artículo 4,082 del Código Civil.<sup>2</sup>

En el caso de que varios herederos pretendan la misma cosa de la herencia, se debe licitar entre ellos, y lo que se diere de más sobre su precio legítimo, entrará al fondo común (art. 4,081, Cód. Civ.).<sup>3</sup>

El artículo 2,254 del Código de Procedimientos complementa la regla mencionada, ordenando que en el remate de bienes en que tienen interés menores ó incapacitados, no podrá admitirse postura que baje de las dos terceras partes del valor que los peritos hayan dado á los bienes que se traten de vender.<sup>4</sup>

Es una consecuencia de la regla indicada, que la diferencia que hubiere en el precio, aumente ó disminuya la masa hereditaria, ó lo que es lo mismo el caudal hereditario; y que en tales casos haya necesidad de modificar la cuenta de

1 Art. 1,905, Cód. de Proced. de 1884.

2 Art. 1,912, Cód. de Proced. de 1884.

3 Art. 1,911, Cód. de Proced. de 1884.

4 Art. 1,462, Cód. de Proced. de 1884. Reformado en el sentido de que las posturas no pueden ser menores de las cuatro quintas partes del valor de los bienes.

partición, como lo ordena el artículo 4,076 del Código Civil:<sup>1</sup>

2.<sup>a</sup> Si verificadas tres almonedas no hubiere postor para los bienes que no admiten cómoda división, se deben sortear, y al que designe la suerte se le han de adjudicar por la mitad de su valor (art. 4,078, Cód. Civ.).<sup>2</sup>

Refiriéndose la Exposición de motivos á esta regla, dice: "Debe tenerse presente que antes de llegar á este extremo se ha tratado ya de adjudicar la cosa, de usufructuarla, de dividirla de varios modos y de venderla en lo privado y en tres almonedas. Cuando después de haberse agotado todos esos arbitrios, no hay postor, debe convenirse en que la cosa es realmente mala ó en que su valúo es excesivo. ¿Qué puede hacerse en tal situación? Bajar una mitad del precio y sortearla entre los interesados; porque no hay otro medio y es indispensable terminar la testamentaría ó el intestado:"

3.<sup>a</sup> Lo que exceda de la cuota del heredero adjudicatario, será reconocido por éste, salvo convenio en otro sentido, durante seis años, al seis por ciento, con hipoteca de la cosa adjudicada á favor de la persona á quien corresponda, según la partición (art. 4,079, Cód. Civ.):<sup>3</sup>

4.<sup>a</sup> Si la cosa adjudicada no cubriere la cuota del heredero adjudicatario, y no pudiese completarse ésta con otros bienes, la diferencia se reconocerá sobre otro inmueble, en los términos establecidos en la regla anterior (art. 4,080, Cód. Civ.).<sup>4</sup>

Estas dos últimas reglas tienen por exclusivo objeto facilitar la partición, garantizando los intereses de los herederos, y al efecto prevé dos casos, aquel en que los bienes

1 Art. 1,906, Cód. de Proced. de 1884.

2 Art. 1,908, Cód. de Proced. de 1884.

3 Art. 1,909, Cód. de Proced. de 1884.

4 Art. 1,910, Cód. de Proced. de 1884.

adjudicados excedan del importe del haber hereditario del heredero que se los adjudicó, y aquel en que tales bienes no cubran el importe del haber. Para el primero impone el artículo 4,079 del Código, obligación al adjudicatario de reconocer con hipoteca de los bienes adjudicados, el importe del exceso, por el tiempo y con el interés que hubiere convenido con los demás interesados, y á falta de convenio, por seis años al seis por ciento anual.<sup>1</sup>

El precepto mencionado nos hace conocer que la regla que contiene se refiere única y exclusivamente, lo mismo que la que sanciona el artículo 4,078, á bienes inmuebles, supuesto que el excedente del haber hereditario se debe garantizar con hipoteca, y que según el artículo 1,940, ésta sólo se puede constituir sobre bienes inmuebles ó derechos reales.<sup>2</sup>

En el segundo caso, como la cosa adjudicada no cubre el valor del haber hereditario del que se la adjudica, están obligados los demás herederos á pagarle lo que falte para completarlo; y deben hacerlo en los términos y condiciones que convengan, y en defecto de éstos, en el plazo de seis años, con el interés al seis por ciento anual, constituyendo hipoteca sobre alguno de los inmuebles hereditarios que garantice el pago.

Conviene advertir que las dos reglas mencionadas no tienen aplicación en cuanto al plazo para el pago de la diferencia entre el valor de los bienes adjudicados y el haber hereditario del que se los adjudicó, sino en defecto de convenio expreso entre los interesados, pues tienen por objeto suplir las omisiones en que éstos hubieren incurrido:

5.<sup>a</sup> Cualquier heredero puede, aún después de sorteada la cosa, cuando sacada á subasta por tres veces no hubie-

1 Art. 1,909, Cód. de Proced. de 1884.

2 Arts. 1,918, Cód. de Proced., y 1,823, Cód. Civ. de 1884.

re postor, ó cuando todos los herederos rehusaren recibirla en pago de sus haberes, evitar la adjudicación por la mitad del precio, aumentando éste; y si hubiere varios pretendientes, habrá lugar á la licitación (art. 4,083, Cód. Civ.).<sup>1</sup>

Esta regla es en realidad un medio de defensa que la ley otorga á los herederos, para evitar el perjuicio que les resulta por la adjudicación de la cosa en el cincuenta por ciento de su valor, aumentando éste y dando lugar á que se entable la competencia entre ellos, mediante la licitación, la que sin duda alguna redundará en beneficio de todos:

6ª. Si el testador hubiere legado una pensión ó renta vitalicia por cuenta de su parte disponible, sin gravar con ella en particular á algún heredero ó legatario, se capitalizará al seis por ciento anual y se separará un capital ó fondo equivalente, que se entregará al heredero ó legatario, quien quedará sujeto á todas las obligaciones de mero usufructuario (art. 4,087, Cód. Civ.).<sup>2</sup>

La Exposición de motivos explica esta regla en los términos siguientes: "La capitalización de las rentas vitalicias, dejadas por el testador, sin designación de bienes, es una necesidad imprescindible; porque de otra manera se dificultaría extraordinariamente la partición. En efecto: ¿con qué derecho se grava á un heredero y no á otro? Además: el gravado sin duda alguna exigiría compensaciones, que serían ocasión de nuevos disgustos."

Esta regla tiene relación con el artículo 2,922 del Código Civil, que declara que si la renta se hubiere constituido en testamento, sin designación de bienes determinados, el legatario tiene derecho á que el heredero señale bienes bastantes sobre los que haya de constituirse la hipoteca.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> Art. 1,913, Cód. de Proced. de 1884.

<sup>2</sup> Art. 3,794, Cód. Civ. de 1884. Reformado por la supresión de las palabras: "por cuenta de su parte disponible."

<sup>3</sup> Art. 2,794, Cód. Civ. de 1884.

De la combinación de la regla mencionada y del artículo 2,922 resulta que el legatario tiene dos derechos para hacer efectivo el legado de renta vitalicia, cuando el testador no hubiere designado bienes: primero, el de exigir que los herederos le constituyan hipoteca sobre bienes ciertos y determinados; segundo, el de exigir que se capitalice la renta al seis por ciento anual y se le entregue el capital ó un inmueble equivalente para que lo tenga en usufructo.

Los dos derechos se excluyen, á nuestro juicio, porque el primero tiene por objeto obtener una garantía de que se pagará la pensión, y el segundo conduce al perfecto cumplimiento de la voluntad del testador. Es decir, que á nuestro juicio, no procede el ejercicio simultáneo de uno y otro derecho, porque produciría un resultado absurdo, la constitución de la hipoteca para garantizar el pago de la pensión y la entrega del capital ó un inmueble al legatario en usufructo, con la obligación de otorgar la fianza que reporta todo usufructuario. El otorgamiento de una y otra garantía parece incompatible, sobre todo, el de la hipoteca, es innecesario, porque por la entrega del capital ó del fondo al legatario en usufructo, está no sólo suficientemente garantizado el pago de la pensión, sino cumplida la voluntad del testador.

Si los bienes de la parte de libre disposición del testador no alcanzaren para cubrir el importe de la renta capitalizada, pueden los herederos, á su arbitrio, entregar esa parte ó retenerla, pagando íntegra la pensión. La ley presume en este último caso que, cuando los herederos retienen los bienes de libre disposición, es porque producen lo bastante para pagar las pensiones de la renta vitalicia, pues de otra manera no tomarían sobre sí la molestia y la responsabilidad de ellos (art. 4,088, Cód. Civ.).<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Suprimido en el Cód. Civ. de 1884.

A fin de evitar que cuando se extinga la renta vitalicia haya necesidad de formar una nueva cuenta de partición, ordena el artículo 4,089 del Código Civil, que en el proyecto respectivo se exprese la parte que del capital afecto al pago de la pensión, deberá corresponder á cada uno de los herederos en el caso indicado.<sup>1</sup>

Todo heredero ó legatario de cantidad, tiene derecho de pedir que se le apliquen en pago bienes de la herencia; y la aplicación de ellos se debe hacer en tal caso por el precio que tengan en el avalúo.

Esta regla, sancionada por el artículo 4,071 del Código Civil, tiene por objeto facilitar el cumplimiento de la voluntad del testador, con provecho del heredero ó legatario, pues así no tendrán que esperar á la venta de bienes bastantes para pagarles, y con beneficio de los demás herederos que no quedarán expuestos á las contingencias de la venta, esto es, á la disminución del precio de sus bienes, que necesariamente la produce en el caudal hereditario.<sup>2</sup>

Además, el heredero ó legatario elige voluntariamente esta forma de pago, y obra así, sin duda alguna porque lo cree provechoso para sus intereses y sabiendo que los bienes se le adjudican por el precio de inventario, el cual conoce, supuesto que asistió á su formación.

Todo derecho supone necesariamente una obligación: de donde se infiere que, si el heredero ó legatario lo tienen para pedir que se les pague en la forma indicada, la sucesión, representada por el albacea, tiene obligación ineludible de pagarle su haber ó legado con bienes de la herencia; pero en esa obligación tiene á su vez la facultad de elegir la especie de bienes con que debe hacer el pago, excepto en el caso en que el testador hubiere dispuesto otra cosa, pues

<sup>1</sup> Art. 3,795, Cód. Civ. de 1884.

<sup>2</sup> Art. 1,901, Cód. de Proced. de 1884.

no nos cansaremos de repetirlo, su voluntad es la suprema ley en las sucesiones (art. 4,072, Cód. Civ.).<sup>1</sup>

La facultad á que aludimos se funda en la consideración de que al cambiarse la manera de cumplir la obligación, obtiene una ventaja el heredero ó legatario, que es preciso impedir que redunde en perjuicio de los demás herederos, como acontecería seguramente si se le dejara amplia libertad de elección, porque ella le permitirá convertirla en abuso para apoderarse de los bienes de mejor calidad.

Rompiendo la armonía que en lo general preside en los preceptos en cuyo estudio nos hemos ocupado, y mezclando entre ellos materia que se refiere á la colación, declara el artículo 4,084 del Código Civil, que los coherederos deben abonarse recíprocamente las rentas y frutos que cada uno haya recibido de los bienes hereditarios; los gastos útiles y necesarios y los daños ocasionados por malicia ó negligencia.<sup>3</sup>

En efecto: el precepto mencionado se refiere á la colación de los bienes inmuebles, y tiene por objeto determinar las consecuencias de ella, á fin de que resulte la perfecta igualdad de las legítimas por cuyo beneficio se ha establecido aquélla; y no hace más que reproducir el principio establecido por la ley 6<sup>a</sup>, tít. 15, Partida VI.

Pero como esa igualdad no puede existir sino abonando los frutos que haya percibido el poseedor de los bienes colacionados, y abonándosele el importe de los gastos útiles y necesarios, así como los daños y perjuicios que hubiere causado por malicia y negligencia en esos mismos bienes; de aquí el motivo por el cual ordena el artículo 4,084 del Código que se abonen, ó mejor dicho, que se tomen en cuenta al hacerse la colación.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> Art. 1,902, Cód. de Proced. de 1884.

<sup>2</sup> Art. 3,792, Cód. Civ. de 1884.

<sup>3</sup> Art. 3,792, Cód. Civ. de 1884.